

Beseda o zločinih javne nasilnosti.

I.

Naš kazenski zakonik ima 13 slučajev takozvane javne nasilnosti. Na prvi pogled bi se pač pričakovalo, da se pod tem skupnim pojmom javljajo zločini, ki imajo nekaj in sicer nekaj temeljno in bistveno skupnega, toda dejansko je v tej skupini več zločinov, ki jim z javno silo ni ničesar opraviti, in so proti vsej logiki spravljani pod en klobuk, — pod en razdelek javne nasilnosti.

Značilen v tem oziru je osobito 11. slučaj, slučaj odpeljave ženske, kar se lahko izvrši tudi samo zvijačno; pri ženi celo z njeno privolitvijo; tukaj bi pač zaman iskali sile ali celo javne sile. Združitev tako različnih zločinov pod enim, neprimernim imenom javne sile je prišla v zakon samo po zgodovinski poti.

Rimljani so prvi uveljavili pojem javne sile: »vis publica, quae fit contra securitatem rei publicae«. In pod ta pojem se je sčasoma podrejalo vse, kar se ni moglo ali vedelo podrežati kam drugam.

Književnost si je povsem jasna, da ta pravni pojem ne sodi v novodobno pravo, že zaradi tega ne, ker se oblika življenja in vladanja narodov vedno predrugačuje, presnavlja mnenja in — napreduje, in toraj o stalnosti pojmov »rei publicae« in »securitatis rei publicae« ne more biti govora.

Da je pa vendar bilo moči porabiti stari pojem »vis publica«, preosnovalo se ga je v »crimen vis«.

Posebno je bila »policijska država«, katerej je dobro služil in še služi ta pojem — za ustanovitev raznih zločinov. »Terezijana« jih ima izdatno število (10) ... Javna sila obsega vsa ona zlobna začetja, s katerimi kdorkoli nalašč in na nevarni način prisvajajoč si zoper soprebivalce silodejstva moti in krši občni mir in varnost. »Jožefina« je pripoznala le dva slučaja javne nasilnosti: napad na tujo zemljo, hišo ali stanovanje in pa zoperstavljanje zoper oblastvene osebe v uradnih poslih. — Kazenski zakonik iz leta 1803 ima tri, sedaj veljavni zakonik od leta 1852 pa 13 slučajev javne nasilnosti, toraj nekak rekord.

Kakor pa je zakon vse zločine, ki jih ni vedel spraviti v kako drugo logično skupino, spravil pod zgodovinsko običajni pojem javne nasilnosti, tako je tudi med temi trinajstero zločini ustanovil enega, ki je vanj uvrstil vse, česar ni mogel uvrstiti drugam, in kar mu je neizogibno preostalo, to je prepirni šesti slučaj javne nasilnosti po §-u 87 kaz. zak.

Le-ta in pa tretji slučaj javne nasilnosti (§ 81 k. z.) sta prostemu ljudskemu naziranju najmanj umevna, v bistvenih znakih najmanj določna, zato najbolj raztezna in pri demokratičnem državljanstvu najbolj osovražena.

II.

Zločini javne nasilnosti bi po naravnem pomenu in po pojmu morali imeti posebno dva znaka.

Predvsem je potreben znak javnosti, ne sicer v zmislu javnega, t. j. tudi drugim vidnega načina, marveč v zmislu javne udeležbe, ko se ne udeleži le ena oseba, marveč neka množica ljudi. Nadalje pride znak silovitosti; navadni spor ali tudi navadna lotitev, dejanska lotitev dveh oseb, še ni nasilnost ali silovitost; zato je treba neke posebne srditosti, one mere, ki jemlje razum, ki slepo divja, besni in ne pristaje na noben razlog pameti.

Z besedo javna nasilnost sta združena ta znaka, ki vsled svoje naravne zveze drug drugega popolnujeta in stopnujeta do neke posebne ostrosti. Naš narod ima za tako posebno stopnjo silovitosti poseben in prav značilen izraz: »tolovajstvo«. Beseda tolovaj znači zločinca, ki sicer lahko nastopa v gotovem slučaju sam, vendar v zavesti, da ima tovariše in da v slučaju nevarnosti ni osamljen, marveč mu je pomoč tovarišev blizu. Tolovajstvo, pobojništvo, to sta dva značilna izraza za narodni pojem javne nasilnosti v pravem pomenu besede; toda o taki javni nasilnosti v naših zakonitih slučajih ni mnogo prostora.

Javna nasilnost našega zakona se v nekaterih slučajih čisto nič ne krije s pojmom tolovajstva in pobojništva. Po našem zakonu lahko povzroča javno nasilnost osobito po §-ih 81, 87 k. z. že ena sama oseba na skrivnem torišču, in tudi izvenredne silovitosti ni potreba.

V §-u 81 k. z. zadošča nastop poedine, posamezne osebe zoper poedino, posamezno osebo državnega dostojanstva in ugleda. Besedilo slove: »Če se kdo sam za-se, ali tudi če se jih več, vendar brez skupljanja zoperstavi kateri v §-u 68 k. z. imenovani osebi, izvršujoči oblastveno naročilo, ali opravljajoči svoj urad ali svojo službo, z nevarno grožnjo ali resnično silovito lotitvijo, četudi brez orožja in ranitve; ali enega teh činov stori, da bi kak uradni čin ali službeno poslovanje izsilil.« Napis temu paragrafu se glasi: »Javna nasilnost s silovito lotitvijo ali nevarno grožitvijo zoper oblastvene osebe v uradnih rečeh.« — Tako torej stoji storilcu nasproti javna oblast, oblastveno dostojanstvo lahko v eni osebi dostojanstvenika, vršečega oblastveno naročilo; storilstvo se lahko godi kjerkoli tudi v sobi uradnika-posameznika.

Tukaj nastaneta predvsem dve važni vprašanji. Javna oblast ima dolžnost vedno in vselej nastopati v zmislu in okviru zakona. Ali je toraj državljani dolžni pokorščino tudi, če javna oblast postopa izven zakona, če sama krši zakon? Na drugi strani mora javna oblast nasproti državljanu nastopati obzirno, v mejah uradniške strokovnosti in se jej je čuvati vseh nepotrebnosti, da po nepotrebnem ne nadleguje, ne dela neprilik in celo da ne draži.

Iz teh dveh ozirov je pač umevno nasprotje med državljanom in oblastvenikom, katerih vsak skuša zakon razlagati in uporabljati, — morda celo zlorabljati v svoj prid. Toda zakona mora biti skrb, da uradnik ne sme nikdar po svoji poljubnosti in razpoloženju ustvariti predpogoje zločina. In vendar je to osobito v §-u 81 k. z. prav lahko mogoče.

Narodni običaj je, da se naborniki napijejo »korajže«. Psihologični položaj, ki ga ustvari to, da se treba nenavadno predstaviti visoki gosposki, ima na posamnika nenavaden učinek, ki se spravi v naravno ravnotežje z napito korajžo; — taka vinjenost je prešla v ljudski običaj. Če potem nabornik gre pojoč in ukajoč po ulici, razvnet po nenavadnosti svojega položaja in po zavžiti pijači, tudi kolikortoliko ponosen, da se z 99% gotovosti pričakovati, da pride do zoperstavitve nabornika v zmislu §-a 81 k. z., ako stražnik ali orožnik ne ravna z nabornikom dovolj obzirno. Izjemni položaji zahtevajo izjemno primerno obzirnost.

Opomina, naj miruje, enkratnega, dvakratnega, trikratnega — glasni nabornik še slišal ne bo, in če se mu naenkrat naznani aretiranje v imenu zakona, bo debelo gledal, se izgovarjal, da ni nič storil, branil se bo iti v zapor in stražnika porinil od sebe, in nesreča zločina po §-u 81 k. z. je gotova.

Spominjamo se, kako je oblast svoj čas, da se zabrani razširjanje trtne uši, dala kmetom izruvat trsje, čeprav je imelo na sebi že dozorevajoče grozdje. Kmetje so se takemu početju uprli siloma, zagrešili zločin po §-u 81 k. z. in bili v množicah odgnani v ječo. Kdor pozna razmere, izprevidi, da se v takem položaju kmet vedno upre, ker mu nikdar ne gre v glavo, da ima kdo pravico njemu izruvat trsje z dozorevajočim grozdem, — osobito če se mu ne zajamči takoj primerne odškodnine. Sedaj nikomur ne pride na misel, da bi zaradi trtne uši odrejal izruvanje trsov! In vendar še danes trpe kaznovanci posledice tega ravnanja.

V takih razmerah je toraj mogoče in se tudi dejansko dogaja, da sta si prizadeto ljudstvo in oblastvo dijamentralno nasprotni v naziranju o tem, kaj da je zakonito in upravičeno, kaj pa ni. V rokah oblasti je, izkoriščati kako dejansko razpoloženje ljudstva tako, da se z matematično gotovostjo lahko že naprej reče, da mora priti do spopadka po §-u 81 k. z.; na drugi strani pa zopet previdna oblast s strokovno mirnostjo in obzirnostjo reši vse razpoloženje, ne da bi prišlo do najmanjše nezakonitosti, do najmanjšega prestopka. Zato je pač lahko umevno, da je ljudstvo v takih slučajih nezaupno napram oblastvom in da se v parlamentu po vseh izgredih očita oblastvom, da niso pravilno in strokovno obzirno postopala, da se je rabila oblastvena sila po nepotrebnem i. t. d.

Vprašanje zakonodavca torej nastane, ali naj obvelja vsako nastopanje oblastva tudi takrat, če je bilo neumestno, nepravilno ali celo krivično in protizakonito, odnosno ali naj obvelja tak po neprevidnosti ali celo izzivanju povzročen zločin — tudi pred sodnikom, — ali naj se v slučaju oblastvenega, nezakonitega postopanja zoperstavitev računi nižje, za prestop, ne pa za zločin.

Tudi v slučaju §-a 87 k. z. se najdejo take nevarnosti in taki pomisleki na oblastveni strani.

III.

Ta § 87 k. z. ima naslov: »Javna nasilnost s hudobnimi dejanji ali opuščanji v posebno nevarnih okolščinah.«

Govoreč poprej v §-u 85 a) b) in c) o hudodelstvu s hudobnim poškodovanjem tuje lastnine, beseduje zakon: Ravno tega hudodelstva se zakrivi, kdor s kakoršnim si bodi drugim (kakor so našteta v §-u 85) iz hudobije storjenim dejanjem ali z nalaščnim zanemarjenjem dolžnosti pri poslovanju železnic ali pri v §-u 85 c) navedenih napravah ali podjetjih povzroči katero izmed v §-u 85 b) navedenih nevarnosti. Glede nevarnosti pa pravi § 85 b): Druge hudobne poškodbe tuje lastnine je smatrati za hudodelstvo javne nasilnosti, kadar more iz njih (daraus) nastati — nevarnost 1. za življenje, zdravje, telesno varnost ljudi, ali 2. v večji meri za lastnino.

Pri tem paragrafu torej najdemo težišče v znaku nevarnosti. Nevarnost je pa povsem abstrakten pojem in lahko je polagati vanj tudi več kakor je stvari primerno. Enemu se dozdeva nekaj nevarno, kar drugi označuje, da je brez najmanjše nevarnosti. Nevarnost je torej šele uspeh sklepa in sodbe in raznih predpogojev, dejanskih okolščin in razpoloženj in je torej možno: »quot capita, tot sententiae«, tembolj, če se v resnici ni nič zgodilo. In zopet nastane nasprotje v naziranju oblastev in ljudstva. Nastane namreč vprašanje, ali je že sploh vsaka »in abstracto« možna nevarnost, četudi je v konkretnem slučaju resnično več ali manj oddaljena, že sposobna tvoriti težko hudodelstvo. Dejanski se včasih lahko da reči, da je kdo bil v nevarnosti, da se je nevarnost zares dogodila, če tudi — hvala Bogu — ni imela posebnih ali tudi nobenih nasledkov. Včasih se pa to reči ne da in vprašanje, ali bi nevarnost nastala zares, ostane nerešeno ali vsaj dvomljivo. Jasno je torej, da je v takih slučajih treba največje natančnosti, in da je tudi v tem, kakor v vseh več ali manj nejasnih in dvomljivih slučajih potrebna in umestna — zlata srednja pot tembolj, ker gre za odločitev, ali je smatrati državljana — zločinčem, ali pa morda samo prestopnikom ali celo nekrivcem.

Ni dvoma, da v bodoče taki nedoločeni dejanski stani ne bodo smeli več biti zločini, marveč se bodo morali pomakniti na nižjo stopinjo pregreškov ali celo prestopkov.

Zločin §-a 87 k. z. se šteje med takozvane obče nevarnostne delikte.

Kaj zakon imenuje občo nevarnost, je pokazal na nekaterih slučajih, kajti zakon navaja primere §-a 85 c) kaz. zak.: hudobno poškodovanje železnic, k železniškemu prometu spada-jočih strojev in drugih naprav, parnih kotlov, vodnih naprav, mostov i. t. d. — in tem primerom nasproti postavlja zopet: hudobne poškodbe, storjene sploh v posebno nevarnih okolščinah. Pri zakonovih primerih glede železnic, parobrodov in pripadajočih naprav, jezov, vodovodov je pač pojem obče nevarnosti vsakomur jasen in očit. Toda v ostalem zakon prepušča sodbo sodniku, kdaj je smatrati, da je poškodba storjena v posebno nevarnih slučajih.

Tudi v §-u 87 k. z. (drugi slučaj) navaja zakon nevarnost pri poslovanju železnic in glede v §-u 85 c) navedenih naprav in označuje v osebni oziru za zločin že zanemarjenje dolžnosti, ki jih ima poslovatelj. To je prav umevno. Kdor je nameščen pri železnici, ima pozitivno službeno obveznost, da ravno radi varnosti izdane predpise izpolnjuje, sicer se zgodi lahko velika nevarnost, da pride vlak na napačen tir, da trči z drugim vlakom itd.

V prvem slučaju §-a 87 pa označuje zakon zločinom kakršnokoli iz hudobije (Bosheit) storjeno dejanje, s katerim nastane katera izmed nevarnosti §-a 85 b) k z.

Knjiga in praksa glede na jasno besedilo §-a 1 k. z. nikdar ni dvomila o tem, da je pri vsakem hudodelstvu potreben hudobni naklep in da torej brez hudobnega naklepa sploh ne more biti govora o nikakem hudodelstvu. Toda knjiga in praksa je v zadregi in v dvomih glede k vsakemu hudodelstvu pripadajočega hudobnega naklepa v nekaterih slučajih zato, ker zakon rabi pri nekaterih hudodelstvih posebne izraze, in se ne poslužuje v §-u 1 določenega termina: hudobni naklep. Mnogi si tukaj olajšujejo razlago s tem, da umujejo: Ker je k vsakemu hudodelstvu potreben hudobni naklep in ker brez hudobnega naklepa hudodelstva ni, zato je zakon vsakemu hudodelstvu hudobni naklep vsebinil in moral vsebiti. Če se torej zakon pri nekaterih posebnih hudodelstvih poslužuje drugega izraza, ta izraz ne more pomenjati manj, kakor hudobni naklep, pa

tudi več ne, ker več k pojmu hudodelstva ni potrebno; torej zakon z različnim izrazom ni hotel označiti nič drugega, kakor samo goli »dolus«. To naziranje se vsaj deloma nahaja pri Herbstu (stran 231), Janki (232), tudi pri Fingerju (str. 175) glede hudobne poškodbe tuje lastnine, kajti le-tam pomeni zakonov izraz iz hudobije, hudobna poškodba samo to, kar bi se pravzaprav reklo z besedo dolozna poškodba. Tudi kasacijsko sodišče si je bolj ali manj prilastilo to naziranje, — s katero in kolikšno opravičenostjo, to je drugo vprašanje.

Če je namreč zakon postavil hudobni naklep za glavni znak, glavni predpogoj vsakemu hudodelstvu, potem bi pač bila nezaslišana lahkomiselnost, da bi zakonodavec samo zaradi lepoglasja rabil na raznih in sicer odločilnih mestih prve vrste za glavni terminus hudobnega naklepa v §-u 1 k. z. razne izraze. Zakon vendar ni leposloven umotvor, kjer je različnost izrazov priljubljena in dovoljena!

Če je zakon rabil na raznih mestih razne izraze, je nedvomno hotel tudi nekaj različnega povedati. Imel je pri dotičnih izrazih seveda v mislih: »dolus« hudoben naklep, o tem ni dvoma, toda hotel je vrhutega še označiti nekaj posebnega.

Samo na nekaj je vendar treba paziti. Zakon je v §-u 1 k. z. imenoval glavni znak hudodelstvu: hudobni naklep (böser Vorsatz), pojem sestavljen iz pridevnika in samostalnika; če se je pozneje hotel izraziti kratko pridevniški, za tak izraz ni imel prave besede, moral bi reči: »bösvorsätzlich«, — trdo, nenavadno besedo. In kako si je pomagal? Tako, da je rekel samo ali »vorsätzlich« ali »absichtlich«, a zategadelj se mu na dotičnih mestih ne more podtikati, da bi bil s tem hotel reči manj, kakor pa izraža pojem: iz hudobnega namena¹⁾, ali da bi ne bil dovolj jasen.

Kjer je pa zakon rabil drugi samostalni, ali sploh drugo od izraza v §-u 1 k. z. povsem različno besedo, tam je hotel tudi nekaj posebnega povedati.

In ni ravno naključje, da nahajamo drugačni izraz ravno pri hudodelstvu hudobnega poškodovanja tuje lastnine in osobito pri §-u 87 k. z. Tukaj zakon terja poškodbo iz hudobije,

¹⁾ Glej v §-u 89 k. z. absichtliche Störung des Betriebes, vorsätzlicher Missbrauch der Staatsanstalt (brzojav).

in razpredeljuje sploh vse poškodbe ravno zastran osebnega momenta volje na tri stopnje : 1.) nemarnostno poškodbo tuje lastnine §§ 434 – 459 k. z. (culpa); 2.) poškodbo tuje lastnine iz objestnosti ali razposajenosti (Mutwille) §§ 317 in 318 k. z.; 3.) poškodbo tuje lastnine iz hudobije, § 468, 85 k. z. Ni dvoma, da je poškodba iz razposajenosti dolozna, toda zakon je tukaj vzel ost iz pojma doloznosti hoteč reči : vsled hipnega razpoloženja, vsled hipne razposajenosti. V §-u 319 k. z. pa se naravnost imenuje namenjena (absichtlich) poškodba svarilnih znakov, ki naj ljudstvo opozarjajo na pretečo nevarnost, voznike na nevarnost cestne strmine itd.

Kaj torej naj pomeni izraz §-a 85 k. z.; iz hudobije! Nedvomno mora pomenjati to, kar označuje zakon v §-u 1 s hudobnim naklepom; kajti brez hudobnega naklepa — ni hudodelstva. In kaj bi zakon mogel s svojim posebnim, različnim izrazom pomenjati več? Če psihološko razmotrujemo dogodek pri hudobni poškodbi tuje lastnine, najdemo pač res nekaj posebnega. Tuja lastnina je dejal bi mrtva, za lastnika na sebi indiferentna stvar. Umevamo pač, da si pohlepnež želi tuje lastnine, tako osobito pri tatvini, da bi se z njo okoristil. Toda če človek ne išče koristi od tuje lastnine in jo vendar poškoduje ali uniči, tedaj mora to storiti iz posebne hudobije. Njemu zadošča to, da lastnik ne bo imel koristi od svoje lastnine, skratka storilca posebno veseli, tuja škoda, in to je pač znamenje posebne sirovosti. Mnogokrat tatovi vsega blaga ne morejo odnesti in ga iz zlobe skvarijo : vino izpustijo, da izteče, mast onesnažijo. In v takih slučajih je slišati bridko tarnajočega lastnika : Ko bi vsaj tudi to bili odnesli, pa ne tako grdo pokvarili, ker se človeku smili ! —

S hudobno poškodbo je torej zakon hotel označiti poškodbo iz škodoželjnosti, iz posebne sirovosti ; na drug način se hudobna poškodba tuje lastnine ne godi. In če zakon umevamo po psiholoških naravnih odnošajih, nam bo pač jasno, zakaj zakon v §§-ih 85, 87 k. z. zahteva ravno storilstvo iz hudobije. V §-u 87 k. z. zahteva kakršnokoli »drugo« iz hudobije storjeno dejanje, s katerim se katera izmed nevarnosti §-a 85 b) povzroči, torej s kratka : hudobno povzročitev v §-u 85 b) k. z. navedene nevarnosti. Toda povzročitev (iste) nevarnosti

nahajamo tudi na drugih mestih za prestopok ali pregrešek. Pregrešek, — če je malomarnost, ki je imela smrt človeka za posledico, v §-u 335 k. z. in sorodnih (§ 370, 376 itd.). V posebno nevarnih položajih pa za pregrešek že zadošča posledica težke telesne poškodbe (§ 337 k. z.)

Naš zakon pa pozna tudi dolozna kazniva dejanja, ki ne obsegajo samo telesne nevarnosti, marveč celo dejansko poškodbo telesa, in vendar niso niti zločin niti pregrešek, nego samo prestopok (§ 411 k. z. in sorodni). In vzlic temu je moglo priti in je prišlo kasacijsko sodišče do izreka, da za izpolnitev hudodelstva po §-u 87 k. z. zadošča že dolozna povzročitev gole telesne nevarnosti glede enega samega človeka.

Naravnost čudno ali morda celo značilno za avstrijsko sodstvo je, da praksa zakonito razlikovanje glede posebne kakovosti kar naravnost prezira in zanika, čeprav zakon to razlikovanje izrečno povdarja na več mestih. Posebno pri takozvanih razteznih zločinih, kakršni so pred vsem po §-ih 81, 85 b), 87 k. z., je utešnjujoča razlaga naravnost opasna. Neodvisen ljudski sodnik bi do take ozkosrčne razlage nikdar ne prišel. Do take razlage je sodstvo mogla dovesti le strogo birokratska vzgoja, kateri je pojem oblasti čestokrat — pojem neizprosne Gesslerjevega klobuka.

Pri razlagi zakonov sploh pride, če se zadeva iz zakona ne da drugače pojasniti, in če je, kakor ravno v kazenskih rečeh izključena analogija, v poštevedino stroga dobesedna razlaga s pomočjo logike in slovnice. In nikakega dvoma ni o tem, da stroga logična in slovnična razlaga nikdar ne more dovesti do take utešnjujoče razlage, kakršno je dalo besedam: poškodba iz hudobije — vrhovno sodišče.

Toda tudi pojmovna razlaga »hudobnosti« v §§-ih 85, 87 k. z. vodi k širši razlagi v zmislu zakonitega razlikovanja. Nikakor ne more biti samo golo naključje, da se zakon opetovano izraža v §-u 85, začetek: druge hudobne poškodbe tuje lastnine; § 85 c): hudobna poškodba na železnicah; § 87: drugo iz hudobije započeto dejanje.

Enako tudi ni golo naključje, da zakon glede pojma doloznosti navaja v enem in istem §-u 87 dvojno izjemno razlikovanje hudobnega naklepa: drugo iz hudobije započeto dejanje ...

in kmalu potem: vsako (dobro) premišljeno zanemarjenje »(geflissentliche Ausserachtlassung)« . . . torej zanemarjenje navzlic temu, da se je dobro premislilo . . . vse posledice. (Primerjaj še § 207 k. z.; kdor vedoma (wissentlich) poroči poročeno osebo.

Seveda tudi knjiga ni prezrla teh zakonitih razlikovanj določnosti. In ni malo pisateljev, ki zakon razlagajo v zmislu tega razlikovanja, za katero se je ustvaril terminus; »dolus coloratus«, to je »dolus« z nekaterimi dodatki, koloraturami, ki ga razlikujejo od navadnega hudobnega naklepa. Tako osobito: Schütze, Lammach, Mitterbacher, Högel, kateri opozarjajo na to, da je naš kazenski zakon iz časov uzakonitve obč. državljsanskega zakonika, ko je zakonodavec stremil za tem, da spravi pojme o kaznivih dejanjih v soglasje z naziranjem ljudstva, in to stremljenje je povzročilo, da se pojem tatvine ni samo določil, kakor prisvojitev tuje premične lastnine, marveč je dobil še dodatek: zavaljo svojega dobička. Kakor je torej k tatvini treba razun hudobnega naklepa, da si kdo prisvoji tujo premičnino, še dobičkarskega namena (dobičkarske kolorature), tako zahteva zakon pri hudobni poškodbi tuje lastnine razun določnosti posebno škodoželjnost ali sirovost. Za takšno razlago se kaže na zgodovino, kako je nastal § 85 k. z., osobito na izvajanja Zeilerja, da ima zagrozitev kazni namen, nedovoljene oblike maščevalnosti preprečiti; dalje neposredna zveza s §-om 83 k. z., ki zabranjuje vsakršno zadostitev maščevalnosti.

Tudi pri normalni določnosti poškodba tuje lastnine ne bi mogla stati med javnimi nasilnostmi, ampak bi morala biti uvrščena med kaznjivimi čini zoper premoženje. Tudi se nava-
jajo sicer protislovja glede velikosti kazenskega stavka, če se primerja kazni pri drugih težjih zločinih. V §-u 86 k. z. stopnjuje zakon kazen po velikosti hudobije in nevarnosti, hudobni naklep sam na sebi pa se ne da stopnjevati. Kakor se je omenilo, razlikuje zakon hudobno poškodbo nasproti poškodbi iz razposajenosti (Mutwille), katera je tudi določna, in nasproti nemarnostni poškodbi.

Važno je torej, da zakon v §§-ih 85 in 87 k. z. zahteva nek posebni »dolus-coloratus«, sicer bi bil ta § v mnogih slučajih, kjer so ustanovljeni kaznjivi čini z isto vsebino, nepotreben.

(§§ 317—319, 342, 373—374, 378—381, 383, 386, 392, 398 itd.) Če bi zakon ne uvaževal v §-u 87 k. z. posebno barvanega hudobnega naklepa, bi med tem zločinom in med §-om 431 k. z. bil razloček tako neznaten, da bi bil skok od prestopka najnižje vrste — k zločinu s težko ječo — naravno nezaslišan in nerazumljiv.

Kasacijsko sodišče je razlago tega §-a in osobito njemu lastnega hudobnega naklepa tako ponižalo, da se ta § da porabiti naravnost za vsako oblastveno zadrego. To se doseže z delitvijo §-a na dva dela, kakor če bi zakon terjal 1.) iz hudobije započeto dejanje kakršnokoli, 2.) povzročitev katere izmed nevarnosti §-a 85 b) k. z., ko že zadostuje povzročena nevarnost za posameznika in se zahteva samo povzročitev nevarnosti v večji meri za tujo lastnino. Po kasacijskih odločbah zadošča že vsaka najmanjša nevarnost, že če je dana gola možnost, da koga poškoduje drobiž pobite šipe. Ne zahteva se, da je povzročena nevarnost neposredna posledica storilčevega doloznega dejanja, že oddaljena neposredna povzročitev nevarnosti zadostuje. Zadostuje pa tej praksi že, če si je storilec svest možnosti, da iz njegovega dejanja nastane kaka nevarnost, neposredna ali posredna za eno ali več oseb.

Tako konstruirano hudodelstvo §-a 87 je pa pravi »unicum«, čudom se je vprašati, kako je mogel tak pritlikavec zaiti med druga orjaška hudodelstva. Po tem naziranju se je po vsej krivici izvleklo iz §-a 87 k. z. na dan dva momenta. Hudobni naklep se nanaša samo na določno dejanje, in ni treba, da meri hudobni naklep na povzročitev zakonito zahtevane nevarnosti. Dejanje mora biti določno, povzročitev nevarnosti pa je lahko kulpozna. To se pač ne da vzdržati. Kjer gre za naravnostni hudobni naklep (*dolus directus*) in za tak naklep gre brez dvoma v §-u 87 k. z., tam je k izpolnitvi hudobnega naklepa neizogibno potrebno, da je zlo, združeno z hudodelstvom, naravnost premišljeno in sklenjeno (§ 1 k. z.). Hudobni naklep se mora torej nanašati na celo vsebino kakega, zakonito ustanovljenega posebnega zločina, ne pa samo na njegov večji ali manjši del. Vsebina §-a 87 k. z. se tudi ne da deliti; kratka vsebina tega §-a je: hudobna povzročitev v zakonu označene nevarnosti s kakoršnimkoli dejanjem.

Kaka nevarnost pa mora to biti, to označuje že nadpis §-u 87 k. z. Javna nasilnost po hudobnih dejanjih ali opuščanjih v posebno nevarnih razmerah. Ta napis že kaže, da ne gre za malenkostne nevarnosti. Vsebina zakona sama pa navaja nevarnost dvojne vrste, namreč nevarnost pri železnicah in enakih napravah in kako drugo nevarnost v zmislu §-a 85 b k. z. Ker se pa kaznujeta obe »nevarnosti« z enako kaznijo, najmanj težko ječo od 1—5 let, pač ne more biti dvoma, da mora tudi druga nevarnost po svoji meri biti enaka, kakor je nevarnost pri železnicah.

In še na eno dejstvo je paziti. Že spredaj je bila prilika opomniti, da se v nekaterih slučajih lahko z gotovostjo dá reči, da je bila dana večja ali manjša nevarnost, v drugih slučajih se da morda le bolj ali manj temno domnevati, da bi mogla nastati kaka nevarnost, ali pa tudi ne. Vprašanje je torej, ali gre v §-u 87 k. z. za povzročitev možnosti kake nevarnosti, ali pa za dejansko navzočnost povzročene nevarnosti. Sploh: ali mora biti zahtevana nevarnost pričujoča in vidna na dejanskih okoliščinah in vidno preteča, ali zadošča po navadni domišljiji možna nevarnost?

Naravno je, da abstraktna nevarnost še ni preteča nevarnost, in da se z golo abstraktno možnostjo nevarnosti ne da ustanoviti nobeno hudodelstvo. Potreba je, da so se v posameznem slučaju pojavili zares znaki preteče nevarnosti, katero je zabranilo samo to ali ono naključje, ta ali ona obrambena protivna moč. Zakon izrečno zahteva povzročitev, to je povzročitev dejanske nevarnosti, sicer pa bi bil § 87 k. z. zločin brez zločinske vsebine. Kjer se da torej pri položaju, abstraktno ob sebi nevarnem, dognati, da za dejansko nevarnost v gotovem slučaju ni bilo nikakih dejanskih znakov, ali so bili dejanski predpogoji take nevarnosti celo izključeni, tam o nevarnosti v zmislu zakona ne more biti govora.

Dejanska nevarnost se da v življenju presoditi samo tedaj, če se je nevarnost res dogodila, imela kake posledice ali vsaj vidne prikazni, in če se je nevarnost morda odvrnila samo vsled kake posredovalne protisile ali določnega naključja. Kjer se pa ni zgodilo čisto nič, in je nevarnost v goli domišljiji, tam se o dejanski nevarnosti sploh ne da govoriti in še manj soditi z obsodbo. Sicer pridemo v gorostasna protislovja. Med množico je A namenoma hotel s kamnom zadeti, tudi zadel in lahko

poškodoval B-ja; tedaj je zakrivil prestopok po §-u 411 kaz. zak. Če je pa kamen vrgel kar tako iz razposajenosti med ljudi, osobito mal, neznaten kamen, ne da bi bil koga zadel, pa je zakrivil hudodelstvo javne nasilnosti po §-u 87 k. z. Tak zakon bi bil nezaslišan.

Tudi v književnosti se pri takozvanih zločinih splošne nevarnosti razlikuje med abstraktno in konkretno nevarnostjo, toda ne vselej s potrebno in zaželeno jasnostjo in osobito ne pri §-u 87 k. z., katerega podrobne pojasnitve se pisatelji po večini več ali manj ogibljejo in katerega se spominjajo k večjemu le s pozivi na svojemestno splošno razlago, tako da se tudi z mnogim trudom ne da nedvomno dognati, kaj si je pravzaprav pisatelj »in concreto mislil«.

Finger zahteva (II., str. 292) pri zločinih splošne nevarnosti: Nevarnost (moment nevarnosti) mora: *a*) v posamnem slučaju bititi dejansko dana; zakon zahteva za predpogoj (zločinskega) dejanskega stanu dejstvo, da je splošna nevarnost (»Gemeingefahr«) nastala in prepušča razsoji okolščin posamnega slučaja, če je ta predpogoj izkazan (konkretna nevarnost); *b*) v drugih slučajih zakon že naprej končno izreka ali je z gotovimi okolščinami zvezana nevarnost¹⁾ in smatra tako nevarnost vedno dano, če so se dogodili v zakonu natančno določeni predpogoji (abstraktna nevarnost). Ravno Finger (II., str. 299) kar mimogrede omenja hudodelstva po §-u 87 k. z. kakor nadomestnega (subsidiarnega) zločina in se sicer poziva na to, kar je poprej govoril o splošni nevarnosti, tako da ne vemo ali v §-u 87 k. z. zahteva za storilstvo glede železnic le abstraktno nevarnost in ali uči, da je potrebna v navadnem slučaju §-a 87 k. z. konkretna nevarnost; njegov nauk se mora torej v tem smislu le domnevati.

Tudi Janka (v §-u 110, stran 211) smatra za predpogoj hudodelstva konkretno nevarnost. Po njegovem nauku si mora storilec (dovolj določno) predstavljati, da od njega nameravana premenitev položaja »in concreto« povzroča nevarnost in mora to premenitev vkljub temu nameravati. V tem tiči »dolus«. Da bi se dejanje storilo osobito za to, da se povzroči nevarnost, ni treba (?!). Tu sledi zopet nejasni poziv (§ 49, I. 3). Ali je pisatelj hotel reči, da zadošča, če se dejanje izvrši vkljub zavesti, da se

¹⁾ pri železnicah in enakih napravah.

z njim povzroči nevarnost, mari je hotel reči kaj drugega, je težko pogoditi. § 1 k. z. zahteva, da je zlo (tukaj nevarnost), katero je s hudodelstvom zvezano, naravnost premišljeno in sklenjeno. § 87 k. z. pa zahteva hudobno povzročitev nevarnosti (»Herbeiführung der Gefahr«).

Zanimivo bi bilo prerešetati posamezne sodbe kasacijskega sodišča v zadevi §-a 87 k. z. in poiskati v vsakem slučaju, kaj je nepravilnega, toda za taka preiskovanja tu ni prostora in naj za sedaj zadošča, da se je stališče prakse le splošno označilo. Kdor se hoče poučiti o predmetnih kasacijskih sodbah, jih najde v oficijalni (Nowakovi) zbirki, stari in novi. Med njimi so tudi nekatere, ki zastopajo kolikor toliko milejše stališče, a so prav redke izjeme, in načelnega se iz njih ne da mnogo posneti.¹⁾

Verus.



Važne odločbe upravnega sodišča od l. 1876. do l. 1906.

Izbral in priredil **Štefan Lapajne**, c. kr. okrajni glavar v p.

Uvod.

Upravno sodišče se je ustanovilo z zakonom dne 22. oktobra 1875 drž. zak. št. 36 ex 1876. Tako je dejansko stopil v življenje člen XV. drž. osnovnih zakonov z dne 21. decembra 1867 št. 144 drž. zak., s kojim je načelno pripoznano, da ima vsakdo pravico pritožiti se na upravno sodišče, kedar kdo trdi, da mu je nezakonita odločba ali naredba kakega upravnega oblastva prikratila pravico.

Upravna oblastva, ki se je proti njih odločbam moči pritožiti pri upravnem sodišču, so ali organi državne uprave ali pa tudi organi deželne, okrajne in občinske uprave (§ 2).

V §-u 3 navedenega zakona so natančno navedene zadeve, katere se iz pristojnosti upravnega sodišča izločajo, a v §-u 4

¹⁾ Vse one, ki se hočejo natančneje o teoriji in praksi k §-u 87 k. z. poučiti, pa opozarjamo na znameniti tozadevni izpis v »Jur. Blätter« iz leta 1907, št. 7.